

Dr. Horváth István: Munkaer -kölcsonzés: jogharmonizációs kötelezettség - aggályos teljesítés (MJ, 2012/3., 171-176. o.)

Jogkódex - Jogsabályok, Szakcikk, Döntvények, Könyvek
www.hvgorac.hu

Nyomtatva: Eötvös Loránd Tudományegyetem hiatus (2021. 06. 15.)

1. oldal

Dr. Horváth István: Munkaer -kölcsonzés: jogharmonizációs kötelezettség - aggályos teljesítés (MJ, 2012/3., 171-176. o.)¹

Két és fél évtizedes - széls ségesen eltér intenzitású - el készítés után 2008-ban került elfogadásra a munkaer -kölcsonzés egyes szabályairól szóló 2008/104/EK irányelv (a továbbiakban: irányelv), amely 2011. december 5-ig adott id t az EU tagállamainak a jogharmonizációra. A hosszúra nyúlt uniós jogalkotás ellenére az irányelv jogközelítési szempontokat megfogalmazó egyes cikkelyein nyomot hagytak a fel nem oldott tagállami érdekellentétek. Jelzik ezt a kivételtételre szóló felhatalmazások és több, homályosan megfogalmazott rendelkezés. Írásunkban a magyar jogharmonizációs kötelezettséget teljesít , az egyes munkaügyi tárgyú és más kapcsolódó törvények jogharmonizációs célú módosításáról szóló 2011. évi CV. törvény Munka Törvénykönyvét érint szabályait foglalkozunk. Els dlegesen a tényleges újdonságokat hozó rendelkezésekre fókuszálunk, kifejtve a jogharmonizáció okán a hazai és az uniós jog között keletkezett diszharmonizációval kapcsolatos aggályainkat.

Európai közösségi bevezetés - a kompromisszum ára

1982-ben rögzítették az Európai Közösség tagállamai, hogy a munkaer -kölcsonzés "temporary work" néven illetett, a jogintézmény tartalmát nem éppen kifejez megjelölés tényleges konstrukciója a háromoldalú foglalkoztatási jogviszony, a "triangular employment relationship" alapján realizálódik[1]. Amikor Magyarországon még a szocializmus megreformálására kidolgozott új gazdasági mechanizmus állt a fókuszban, a Közös Piac országai már a kölcsonzés intézményesített bevezetésével foglalkoztak. Az 1960-1970-es évek fordulóján kialakult konstrukció - a harmadik személy alkalmazásában álló személy munkaerejének ellenszolgáltatás fejében történ kölcsonbevétele - mindhárom szerepl számára el nnyel kecsegtetett. A jogi adminisztrációt és ezek költségeit tekintve (pl. álláshirdetés, pályázat, szerz déskötés és elbocsátás) egyszer bben jutottak megfelel munkavállalókhöz az átmeneti munkaer igény problémájával küzd munkáltatók. Munkavállalói optikán keresztül szemlélve, legalább ideiglenesen munkát kaphattak a munkaer piacról kiszorultak vagy egyébként a tartós foglalkoztatást nem vállalók. Mindezzel kialakult egy szolgáltatás, egy új "iparág": a munkaer -kölcsonzés.

1982-ben készült el az els tervezet, az ezredfordulón az európai szociális partnerek a Római Szerz dés 138-139. szakasza alapján - a részmunkaid höz és a határozott idej munkaviszonyhoz hasonlóan - maguk próbálták megállapodni a munkaer -kölcsonzés közösségi szint szabályairól. A tárgyalások kudarcát követ en az Európai Bizottság 2002-ben ismét kezébe vette a szabályozás el készítését. Végül több tervezet megvitatása után a tagállami érdekellentéteket - különösen a kölcsonzótt és a kölcsonbevev saját munkavállalói közötti egyenl bánásmód tekintetében - elveiben nem feltétlenül koherens módon feloldó uniós norma 2008-ban került elfogadásra. A bevezet nkben említett "homályos megfogalmazásra", a normavilágosság követelményét ki nem elégít szabályozásra példaként hozhatjuk a kölcsonzés ideiglenességének el írását, amelyhez további jogközelítési segítséget a direktíva nem ad.

Magyar bevezetés - a klasszikus munkaviszony alternatívája

A munkaer -kölcsonzés törvényi szabályozása már 2001 el tt megjelent a hazai munkaer -gazdálkodásban. A kirendelés intézményét használták ki, melynek keretében a kirendel munkáltató a vele munkaviszonyban állókat átmenetileg átengedte a kirendelés helye szerinti munkaadónak, amelyért utóbbi díjat fizetett. A Munka Törvénykönyve (Mt.) akkori szabályai asszisztáltak ehhez, hiszen sem id tartamban, sem a tulajdonos személyére tekintettel nem korlátozták a kirendelést, így munkaviszony létesítése helyett a munkaer kirendel t l történ bérlése nem csak átmeneti megoldást jelenthetett. Ennek következménye, hogy Magyarországon a munkaer -kölcsonzés az eredeti koncepciótól eltér célok megvalósításának, illetve a kölcsonzés által eredetileg fel nem vállalt problémák kezelésének eszközévé válhatott[2]. Nem egyedi jelenség, hogy miután a munkáltató munkavállalói egy jelent s részének munkaviszonyát közös megegyezéssel megszünteti, a rá következ napon egy általa kijelölt kölcsonbeadón keresztül "visszakölcsonzi" ket[3].

A nyugat-európai tapasztalatok alapján megemlíti, hogy a kölcsonzésen keresztül olyanok is munkához juthatnak, akik a tipikus munkaviszony keretein belül nem kaphatnának állást. Ez a megállapítás Magyarországra korlátozottan érvényes, a foglalkoztatás ugyanis a munkaer -kölcsonzés révén inkább átstrukturálódik, mint b vül: a tipikust váltja fel az atipikus, a munkavállalónak stabilitást nyújtót, a kevésbé stabil foglalkoztatás[4]. A kölcsonzés hazai részbeni "funkciótévesztése" a próbaid s foglalkoztatás kiváltásával összefüggésben is megmutatkozik. Nem példa nélküli, hogy az Mt. legfeljebb három hónapos próbaid t enged rendelkezésének legális megkerülése érdekében a munkáltató a pályázót el bb a kölcsonbeadón keresztül foglalkoztatja[5].

Miniszteri indokolás és normaszöveg ambivalenciája

A munkaer -kölcsonzés jogintézményét bevezet 2001. évi XVI. törvény[6] miniszteri indokolása kifejezetten hangsúlyozta a foglalkoztatás ideiglenes jellegét, a rövid id tartamú, átmeneti munkaer igény kielégítését. A jogalkotói koncepció ugyanakkor nem tükröz dött az Mt. tételes szabályaiban. Eredeti funkciójától eltérve, éppen, hogy a határozatlan idej munkaviszony egyenértékű alternatívájaként került az Mt.-be a munkaer -kölcsonzés. Egyfel l az Mt. 2001 óta sem tartalmazott szabályt, amely meghatározná, milyen okokból és/vagy milyen id tartamra lehet munkaer t kölcsonözni. Másrészt, a kölcsonzést jogi vonatkozásban intézményesít Mt.-módosítás a kölcsonzótt és a kölcsonvev saját munkavállalói közötti egyenl bánásmód követelményér l egyáltalán nem rendelkezett. A probléma éppen a jogharmonizáció teljesítése apropóján nem elméleti, hiszen az irányelv éppen ezen két jogintézmény vonatkozásában - a kölcsonzés ideiglenességének és az egyenl bánásmód megkövetelésével - szorít leginkább a hazai nadrágszíjon.

Lábjegyzetek:

[1] Dr. Horváth István PhD, c. egyetemi docens, ELTE ÁJK, Budapest

A jogharmonizáció eltti helyzet ellentmondása abban gyökeredzett, hogy egyfelől az Mt. számos, atipikus munkaviszonyban biztosított munkavállalói jogosultságot - éppen a kölcsönzés atipikus sajátosságára figyelemmel - kizárt vagy az általánostól eltérő tartalommal állapít meg (pl. munkáltatói felmondás, nem jár végkielégítés, hat hónapig nem érvényesül az egyenlő érték munkáért egyenlő bér elve). Másfelől, mivel a munkavállaló határozatlan idejű kölcsönzése megengedett, kialakulhatott egy olyan alkalmazotti réteg, amely gyengébb védelmi pozícióval rendelkezik, mint a kölcsönvevővel határozatlan időre munkaszerződést kötő. Anélkül azonban, hogy munkaviszonyukat az ideiglenesség jellemezné.

A következőkben a jogharmonizációs kötelezettséget teljesítő, az egyes munkaügyi tárgyú és más kapcsolódó törvények jogharmonizációs célú módosításáról szóló 2011. évi CV. törvény (a továbbiakban: Módtv.) Mt.-t érintő kritikusabb szabályait elemezzük - végül hangot adva a jogharmonizációs kötelezettséggel kapcsolatos hiányérzetünknek is.

Az irányelv hatálya és a kizárható kör

Az irányelv hatálya meglehetősen tág, szektorsemleges. A köz- vagy magánvállalkozásnak - kölcsönösen - gazdasági tevékenység keretében kell a munkaerőt kölcsönbe adnia, illetve legfeljebb azt kölcsönbe vennie[7]. A gazdasági tevékenység fogalma az Európai Bíróság szerint - első sorban versenyjogi döntéseinek interpretációja alapján - bármely olyan tevékenység, amely magában foglalja egy adott piacon áruk vagy szolgáltatások kínálását. Ugyanakkor az államhatalom érvényesítéséhez kapcsolódó tevékenységek nem minősülnek gazdaságinak akkor sem, ha azt nem egy állami szerv, hanem - az állam által átruházott hatáskörben - másik szervezet gyakorolja (pl. rendőri, katonai tevékenység, vámellenőrzés, légitörvénykezés biztonságának fenntartása). Másrészt nem minősülnek gazdaságinak azok a tevékenységek, amelyek tisztán szociális természetűek (pl. közoktatás, kötelező állami egészségbiztosítás). A gazdasági tevékenységnek a kölcsönzés tekintetében ugyanakkor nem feltétele a nyereségorientáltság[8].

Ezen túlmenően a tagállamok - a szociális partnerekkel folytatott konzultációt követően - úgy rendelkezhetnek, hogy ez az irányelv nem vonatkozik a meghatározott állami vagy államilag támogatott szakképzések, beilleszkedési vagy átképzési programok keretében kötött munkaszerződésekre vagy munkaviszonyokra[9].

Önkormányzati kölcsönbeadók - nem állhatnak kívül

A Módtv.-nyel megállapított Mt. 193/B. § (2) bekezdése az irányelv hatályával kapcsolatos kivétel lehetőségeivel - egy esetben - meglehetősen problematikusán él. Az új szabály alapján nem kell alkalmazni az Mt.-nek az egyenlő bánásmódra vonatkozó új rendelkezését [193/E. § (3) bekezdés] - többek között - a helyi önkormányzat többségi tulajdonában lévő gazdasági társaság által végzett munkaerő-kölcsönzés esetén. Ezt a kölcsönbeadó típust a további irányelvi feltételek teljesítése nélkül (pl. államilag támogatott szakképzések, beilleszkedési vagy átképzési programokban történő kölcsönbeadói részvétel) nem lehetett volna kivonni az egyenlő bánásmód követelménye alól, ugyanis a direktíva fentebb idézett szövege szerint az uniós norma - többek között - vonatkozik minden olyan, gazdasági tevékenységet folytató közvállalkozásra is, amely munkaerőt kölcsönöz, függetlenül attól, hogy a vállalkozás nyereségérdekelt-e. E körbe tartozik az önkormányzat többségi vagy akár kizárólagos tulajdonában álló kft. vagy részvénytársaság is.

A lehetséges kölcsönbeadók és az iskolaszövetkezetek

Mind a kölcsönbeadó, mind a kölcsönvevő tekintetében a magyar jog az Irányelvhez képest megszorításokat tartalmaz. Szemben például az Mt.-vel, munkaerő-kölcsönözhetne akár természetes személy is, kölcsönvevőként pedig megjelenhetne a teljes közszféra[10]. Azon túl, hogy ennek meghatározása tagállami hatáskörbe tartozik, egy kivételtől eltekintve a jogharmonizáció apropóján sem lett volna célszerű a kölcsönbeadók lehetséges fajtáinak jogszabályi bevétele. A magánjogi szerződéses partner kölcsönvevő mellett a kölcsönözött munkavállalónak is a kiszámíthatóságot garantálja a kölcsönbeadó jogszabály által előírt minimális térképe, ennek megfelelően az Mt. - gazdasági társaságként - csak a korlátozott felelősségű és a részvénytársaságoknak biztosítja a kölcsönbeadói minőséget.

A szövetkezetek kölcsönbeadói minőségének Mt.-beli meghatározásakor a jogalkotó nem a kölcsönzés szabályai megváltoztatásával módosította kizárólag az iskolaszövetkezet pozícióját. Kétségtelen, érdemes lett volna annak vizsgálata, az iskolaszövetkezet esetében - különös figyelemmel a tanuló-hallgatói jogviszonyból eredő közteherkedvezményre és az ennek apropóján felmerülő versenysemlegességi problémákra - milyen feltételek mellett lehetne eltekinteni attól a követelménytől, amely szerint saját tagja tekintetében a szövetkezet nem lehet kölcsönbeadó[11]. A javasolt vizsgálatot különösen megalapozza az a körülmény, hogy az említett szövetkezetitípusnak általában nincs termelési-szolgáltatói infrastruktúrája, így lehetőségeik javarészt a tagság - a Módtv. hatálybalépéséig illegális és a munkaügyi ellenőrzés által gyakorta szankcionált - munkaerejének kölcsönbeadására korlátozódnak.

Az iskolaszövetkezet és tagja között fennálló munkaviszony - törvényes leplezett munkaerő-kölcsönzés?

Azon, fentebb idézett törvényi tiltás, mely szerint a szövetkezet saját tagja tekintetében nem lehet kölcsönbeadó[12] jogszervi megkerülését biztosítja az Mt. új - egyébként inkább a szövetkezeti törvénybe tartozó - XII/A. fejezete, amely az iskolaszövetkezet és tagja között fennálló munkaviszony sajátos szabályairól rendelkezik. A szövetkezetekről szóló 2006. évi X. törvény (a továbbiakban: Sztv.) szerint az iskolaszövetkezet és nappali tagozatos tanuló, hallgató tagja egymással munkaviszonyt létesíthet abból a célból is, hogy az iskolaszövetkezet által harmadik személy részére nyújtott szolgáltatás teljesítése érdekében a tag a harmadik személynél munkát végezzen[13]. Ez a munkavégzés az Sztv. szerinti személyes közreműködésnek minősül.

Az említett szolgáltatás teljesítésére létesített munkaviszony tekintetében érvényesül az Mt. XII/A. Fejezetében foglalt szabályozás. A harmadik személy részére nyújtott szolgáltatás jogi megítélésakor[14] azért jutunk el a munkaerő-kölcsönzésig,

mivel e szolgáltatás alapvetően a diákok munkaerejének átengedése. A jogi minősítés tekintetében meghatározó a harmadik személy részére munkát végző iskolaszövetkezeti tagokkal kapcsolatos munkáltatói jogkör-gyakorlás tartalma, mindez határolja el egyben az ún. outsourcing keretében nyújtott szolgáltatásokat a munkaerő-kölcsönbeadásától, mint ugyancsak polgári jogi szerződésen alapuló szolgáltatástól. Outsourcing esetében a szolgáltatásért, kölcsönzés esetén a szolgáltatáshoz szükséges munkaerő biztosításáért fizet az Mt.-ben megjelölt harmadik személy.

A harmadik személy - kölcsönvevő i pozícióban

Az Mt. XII/A. Fejezetének konstrukciójában a harmadik személy nem a megrendelő vagy a megbízó, hanem leginkább a munkáltatói jogokat gyakorló és kötelezettségeket teljesítő kölcsönvevő pozícióban áll. Általános szabály szerint ugyanis - az egyenlő bánásmódra irányadó rendelkezések kivételével - az iskolaszövetkezeti tag munkavégzési kötelezése teljesítésének időtartama alatt a harmadik személy teljesíti azokat a munkáltatói kötelezettségeket, amelyek munkaerő-kölcsönzés esetén a kölcsönvevő terhelik (a munkavédelemre, a munkaidőre, a fiatal munkavállalók, a megváltozott munkaképességűek foglalkoztatására, a munkaidőre, pihenőidőre és ezek nyilvántartására vonatkozó szabályok betartására vonatkoznak)[15]. Ugyancsak általános rendelkezés alapján a harmadik személy képviseli és utasíthatja a nála munkát végző iskolaszövetkezeti tagot. Ha pedig a harmadik személy felelős például a munka- és pihenőidő és a munkavédelem valamennyi részletéért, biztosan él is a kizárólag a munkaviszonyra jellemző széles körű utasítás jogával. A polgári jog szerint ugyanakkor a megbízóra és a megrendelőre ilyen kötelezettségek nem lennének telepíthetők, hiszen megbízási vagy vállalkozási szerződés alapján nem kerülhetne munkaadói pozícióba, így az ebből a státusból eredő felelősség sem terhelhetné.

Szemben az irányelvvvel

Az Mt. XII/A. §-ában rendezett szabályozási konstrukció nem tekinthető csupán belügynek. Az irányelv ugyanis definiálja egyebek mellett a kikölcsönzés fogalmát, amelynek egyik meghatározó eleme, hogy a kölcsönzött munkavállaló a kölcsönvevő vállalkozás felügyelete és irányítása mellett dolgozik[16]. Az Mt. egyfelől mindezt kifejezetten tiltja az iskolaszövetkezet és tagja relációjában is, miután a szövetkezet kölcsönbeadóként tagját nem adhatja kölcsönbe. Másfelől viszont az Mt. saját törvényi tiltásával szemben biztosítja - de facto - a kölcsönzés általa tiltott módját az iskolaszövetkezetnek. Az Mt.-ben nem kölcsönzésnek minősített foglalkoztatási és harmadik személy javára szolgáltatást biztosító konstrukció ugyanakkor az irányelv idézett meghatározásába ütközik. A jogharmonizáció teljesítésekor pedig nem lehet másnak tekinteni azt, mint amit az irányelv kölcsönzésként rögzít.

Az ideiglenesség követelménye - mit jelent időben mérve?

A kikölcsönzés irányelvi definíciója alapján az az időszak, amelyre a kölcsönzött munkavállalót a kölcsönvevő vállalkozáshoz helyezik ki az adott vállalkozás felügyelete és irányítása mellett ideiglenes munkavégzés céljából[17]. Az ideiglenességhez kapcsolódik a kikölcsönzés meghatározása, amely az Mt. alapján azon időszak, amely alatt a kölcsönzött munkavállalót ideiglenesen a kölcsönvevő foglalkoztatja és gyakorolja felette a 104. §-ban meghatározott utasítási jogokat[18]. Már ez a meghatározás is a törvénybe ütközik pontosan, mert amint "A harmadik személy - kölcsönvevő i pozícióban" cím alatt jeleztük, az utasításon túl a kölcsönvevő hozza mint munkáltatóhoz kapcsolódnak a munkavédelemre, a munkaidőre, a fiatal munkavállalók, a megváltozott munkaképességűek foglalkoztatására, a munkaidőre, pihenőidőre és ezek nyilvántartására és az egyenlő bánásmódra vonatkozó szabályokkal kapcsolatos jogok és kötelezettségek.

Az irányelvben a kölcsönzéssel szemben támasztott ideiglenesség követelménye egyértelművé teszi: a munkaerő-kölcsönzés konstrukciója egyfajta hagyományos, tradicionális munkajogviszony mellett megjelenő munkajogi foglalkoztatási módszereknek. Ebből a magyar jogalkotásnak az az egyértelmű üzenet is megfogalmazódott, hogy a munkaerő-kölcsönzés nem helyettesíti, illetve nem váltja fel a hagyományos munkajogviszony alapján történő foglalkoztatást [19]. Az ideiglenesség - mint jogközelítési szempont normatív tartalmának megnevezése bizonytalan meghatározhatósága okán - a jogharmonizációs kötelezettség teljesítésének uniós kontrolljakor, ellenrészekor igencsak nehezen megközelíthető: az Mt.-be bekerült ötéves időtartam megfelel-e a közösségi jogalkotói akaratnak.

Öt év - rossz megfogalmazásban

A fenti aggály mégsem ez. Kifejezett problémánk az ideiglenesség követelményét rögzítő normaszövegben található. Az Mt. szerint a kikölcsönzés ideiglenessége: a kölcsönbeadó és a kölcsönzött munkavállaló által - a kölcsönvevőnél elvégzendő munka jellegére, a munkakörülményekre, a felek korábbi nyilatkozataira, a felek között fennálló munkaviszonyból fakadó jogokra és kötelezettségekre tekintettel - megállapodásában meghatározott, legfeljebb öt évig terjedő időtartam[20].

A törvényi meghatározás egyik tévedése, hogy a kölcsönzés - legfeljebb ötéves - tartamának meghatározását a kölcsönbeadó és a kölcsönzésre szerződött munkavállalója megállapodásától teszi függővé. Azon túl, hogy az irányelv sem köti a felek megállapodásához a kikölcsönzés ideiglenességének konkrét meghatározását, az Mt. új, idézett rendelkezése, a munkaerő-kölcsönzés további szabályai közé sem illeszkedik. Ezek szerint ugyanis - a munkaszerződés, a kölcsönvevővel kötött megállapodás és a törvény rendelkezései alapján - munkáltatóként a kölcsönbeadó egyoldalúan határozza meg a munkavállaló kölcsönzésének feltételeit. Ehhez képest a törvényt módosítás szerint valamennyi kikölcsönzésnél meg kell állapodni annak - az Mt. keretei közötti - időtartamáról. Mindez akár tévesen azt is sugallhatja, hogy a felek a munkaszerződést is csak határozott időre köthetik meg.

A másik jogalkotói harmonizációs tévedés, hogy a legfeljebb ötéves időtartam a kölcsönvevőnél elvégzendő munka jellegére, a munkakörülményekre, a felek korábbi nyilatkozataira, a felek között fennálló munkaviszonyból fakadó jogokra és kötelezettségekre tekintettel állapítandó meg. Egyrészt az irányelv a kölcsönzés ideiglenességének elírásakor semmilyen egyéb feltételt nem tartalmaz, másfelől a kölcsönzött munkavállaló adott kölcsönvevőnél történő munkavégzésének maximális,

legfeljebb ötéves id tartamára a felsorolt körülmények semmilyen hatással nem rendelkeznek. A kölsönzés ötéves kereten belüli id tartama alapvet en egy körülményt l, a kölsönbeadó és a kölsönvev megállapodásától függ. Ennek teljesítésére alkalmaz és kölsönöz munkavállalókat a kölsönbeadó.

Az egyenl bánásmód - és kivételek az eltér elbánásra

Nem teljes kör en, hanem az ún. alapvet munka- és foglalkoztatási feltételek tekintetében írja el az Irányelv az egyenl bánásmód alkalmazását a kölsönzött és a saját munkavállalók között. Minderre egy fikciót állapít meg, mely szerint a kölsönvev nél töltött kikölsönzés id tartamára az alapvet munkafeltételeknek legalább olyan szint nek kell lenniük, mintha a kikölsönzötteket az adott állás betöltésére közvetlenül a kölsönvev vállalkozás vette volna fel. Alapvet munkafeltétel

? az állapotos n k és szoptató anyák, továbbá a gyermekek és fiatalok védelme;

? a negatív diszkrimináció tilalma a nem, a faji vagy etnikai származás, a vallás, a fogyatékoság, az életkor vagy szexuális irányultság alapján, továbbá

? a munka- és pihen id , valamint a fizetés.[21]

A fizetés tekintetében a tagállamok mentességet biztosíthatnak az egyenl bánásmód elve alól olyan esetekben, amikor a munkaer -kölsönz vel kötött határozatlan idej munkaszerz déssel rendelkező kölsönzött munkavállaló a kikölsönzések közötti id szakokban is kap fizetést.[22] Az egyik feltételt már az Mt. korábban is hatályos szabálya teljesítette, hiszen a kölsönzött munkavállalók a kölsönzések közötti id szakban is jogosultak munkabérükre.[23]

Jogharmonizációs aggály - eleget teszünk-e a "kivételes" feltételeknek?

Aggályos, hogy a Módtv.-ben a munkabér tekintetében az egyenl bánásmód vonatkozásában megfogalmazott következ kivétel megfelel-e az Irányelv szellemének. Az egyik kivételes lehetőség: ha a kölsönbeadóval a munkavállaló határozatlan idej munkaviszonyban áll, és kölsönvev nél történ foglalkoztatás hiányában, illetve kölsönvev höz történ kikölsönzések közötti id szakban is díjazásban részesül[24], az Mt. jogharmonizációs célú módosítását megelőző rendelkezései[25] szerint érvényesül a munkabér vonatkozásában az egyenl bánásmód. Az említett rendelkezések mind az id , mind a jogcímek tekintetében is korlátozottan írják el az egyenl bánásmód érvényesülését. Egyfel l a kölsönzés id tartama alatt az egyenl érték - vagy ilyennek tekintett - munkáért egyenl bér elvét[26] a kölsönvev vel munkaviszonyban álló, valamint a kölsönzött munkavállaló vonatkozásában csak 183 napot meghaladó tartamú kikölsönzés, és csak a személyi alaphér, a m szakpótlék, a rendkívüli munkavégzés, továbbá az ügyelet, készenlét díjazása tekintetében kell alkalmazni. Valamennyi bérelem és juttatás tekintetében az egyenl bánásmód teljes kör alkalmazását csak akkor kényszeríti ki a törvény, ha a határozott id re szóló kölsönzés esetén a kölsönvev nél történ folyamatos munkavégzés id tartama a két évet, határozatlan id esetén pedig mindez az egy évet meghaladja. Figyelemmel a kölsönzés ideiglenességére, az Mt. jogharmonizációs célú módosításának hatálybalépését l csak a határozott idej kölsönzésről szóló szabály érvényesülhet, hiszen az Mt. ötéves kölsönzési plafonjára figyelemmel kizárt a munkavállaló határozatlan idej kölsönbeadása.

Miután a fenti rendelkezések alapján hat hónapig (183 napig) az Mt. alapján nem kell alkalmazni a kölsönzött és a kölsönvev saját munkavállalója közötti egyenl bánásmódot a díjazás esetében, a kölsönbeadó jogszer en "játszhatja ki" az egyenl bánásmód szabályát. Nem kell mást tennie, minthogy - ha ügyfelei száma ezt lehet vé teszi - legkés bb félév elteltével más kölsönvev höz adja a munkavállalóját. Felmerül a kodifikációs kérdés: az Irányelv szellemiségének megfelelően, nem kellett volna-e az Mt.-nek még egy mentesülési követelményt tartalmaznia. Nevezetesen, hogy a határozatlan idej munkaviszony tartama a kölsönbeadónál az ideiglenesség maximumát, az öt évet meghaladta. A brüsszeli feltehető jogalkotói akarat nem a munkaviszony stabilitásáért cserében engedett-e az egyenl bánásmódból?

Út a hagyományos munkaviszonyhoz - árszabályozás a polgári jogban?

Az Irányelv szerint a kölsönzött munkavállalókat a kölsönvev nél megüresed állásokról tájékoztatni kell annak érdekében, hogy a kölsönvev nél dolgozó többi munkavállalóval azonos esélyekkel találhassanak állandó állást. Az atipikus és tipikus munkaviszonyok közötti átjárhatóságot a részmunkaid r l és a határozott idej foglalkoztatásról szóló irányelvek[27], és ezeknek megfelelően az Mt. is biztosítja[28]. A kölsönzötteknek a kölsönvev nél történ elhelyezkedését el segít "falragasz" el írása ennek megfelelően nem jelent különösebb kodifikációs nehézséget. Az elhelyezkedés gyakorlati esélyét ugyanakkor csökkentheti, hogy az Irányelv alapján a kölsönzött munkavállalók "megszerzéséért" a kölsönbeadók ésszer mérték díjat számolhatnak fel (ez egyébként a korábbi hazai szabályok szerint sem volt kizárt).

A Módtv. által megállapított Mt. 193/G. § (7) bekezdése alapján a kölsönbeadó kizárólag akkor kérhet díjat a kölsönvev t l, ha kölsönzött munkavállalója a kölsönvev nél a kölsönzés megsz nését követ három hónapon belül létesít munkaviszonyt. A kölsönbeadó és a kölsönvev megállapodása a polgári jog hatálya alá tartozó, ugyanakkor a Ptk.-ban nem nevesített szerződés. Kérdés, az államnak jogalkotóként miért szükséges e magánjogi kapcsolatba - figyelemmel a Ptk. diszpozitív karakter szabályozására - az említett, er teljes, már-már a hatósági árszabályozásra emlékeztető módon beavatkozni?! Mindez azért is különösen aggályos még, mert egyébként jogszabály a kölsönzés tekintetében egy ennél jóval fontosabb kérdéssel l, a munkavállalók után fizetett kölsönzési díjról egyáltalán nem rendelkezik.

A hatálybalépés - csak a jövőnek szól a jogharmonizáció?

A tagállamok elfogadják és kihirdetik azokat a törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseket, amelyek szükségesek ahhoz, hogy ezen irányelvnek 2011. december 5-ig megfeleljenek - szól a jogharmonizációra felhívó határid s feladat[29]. A

Módtv. általános szabálya szerint a munkaerő-kölcsönzésre vonatkozó új szabályok többségét első alkalommal a 2011. december 1-jét követően létesített munkaviszonyokra kell alkalmazni.

Kérdés, a magyar hatályba léptet szabály mennyiben felel meg az irányelvnek, ugyanis eszerint az irányelv egyetlen, így különösen az ideiglenesség és az egyenlő bánásmód követelménye sem alkalmazható a 2011. november 30-ig létrejött, kölcsönzésre szóló munkaviszonyokra. Ha ezen jogharmonizációs logikát megalapozottnak tartanánk, az Mt. egyetlen jogharmonizációs célú módosítása sem lenne hatályos azok munkaviszonyára, akik az első, az EU munkajogát a magyar szabályozásba "beültet" törvénymódosítás előtt létesítettek munkaviszonyt és azóta is ugyanannál a foglalkoztatónál dolgoznak.

Ami a jogharmonizációból kimaradt

Valamennyi tagállam feladata a munkaerő-kölcsönzés keretében történő munkavégzés igénybevételére vonatkozó korlátozások és tilalmak felülvizsgálata annak megállapítása érdekében, hogy azok az irányelv alapján indokoltak-e. A kölcsönzés tilalmi és korláti pedig akkor tarthatók fenn, ha általános érdeket szolgálnak. Az irányelv ad némi fogódzót, hogy mi tekintendő az igencsak általános módon megfogalmazott kritérium kielégítésének. Például a kölcsönzött munkavállalók védelme, a munkahelyi biztonság és egészségvédelem követelménye, és annak szükségessége, hogy a munkaerő piac megfelelően működjön, a visszaélések pedig megelőzhetők legyenek. A példákon túl a tagállamoknak kell az általános érdek meghatározása mellett meghatározni, hol tiltják, bizonyos feltétellel tiltják vagy akár támogatják is a kölcsönzést[30].

Az irányelv - a munkaerő-kölcsönzés intézményének elismertetése mellett - kettős célkitűzést tartalmaz, hasonlóan az ún. "flexecurity" utóbbi időben sokat hangoztatott uniós követelményéhez, amely egyszerre kívánja meg a tagállami szabályozás rugalmasságát és biztonságát. A kölcsönzött munkavállalók negatív diszkriminációjának megszüntetése, védelmük biztosítása mellett az irányelv a kölcsönzésnek foglalkoztatáspolitikai szerepet szán, elismerve annak lehetséges pozitív munkaerő-piaci hatását[31]. Ennek hazai szabályozási következménye kellett volna, hogy legyen - éppen az irányelv ideiglenességet előíró követelménye alapján - a kölcsönzésnek az egyszerűsített foglalkoztatás keretében történő lehetősége. Mindez ugyanakkor törvényi tilalom alá esik[32]. Miért ne lehetne például növénytermesztési vagy idegenforgalmi idegymunkára - figyelemmel ezen tevékenységek szezonálisára - munkavállalót kölcsönözni?!

Meg kellene szüntetni továbbá azt a szabályt is, amely kölcsönzésre létesített munkaviszony esetén tiltja a munkavállalási engedély kiadását. A szolgáltatás szabadságának uniós elve alapján ugyanis bármely, az Európai Gazdasági Térségben bejegyzett kölcsönbeadó kölcsönözhet magyar cégekhez olyan, ún. harmadik országbeli állampolgárokat, akik hazai munkáltatóval kizárólag munkavállalási engedély birtokában létesíthetnek munkaviszonyt, és akiket ennek folytán például egy esztergomi kölcsönbeadótól nem, de a hídon túli, párkányitól már kikölcsönözhetnek[33]. Az engedély megadásakor szükségszerű feltétel lenne, hogy a kölcsönvevőnek megelőzőleg a munkaügyi központ nem közvetített megfelelő munkavállalót.

Változatlanok a közszféra tabui

Kifogásolhatjuk, hogy a jogalkotó nem lazított a kölcsönzés tilalomfáin a közszfektorban. A közhatalom-gyakorlással nem járó közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi XXXIII. törvény [Kjt.] esetében oldani lehetett volna azon a korláton, mely szerint csak az alaptevékenységbe nem tartozó munkakörbe lehet munkavállalót kölcsönvenni[34]. Így például a közintézményekben az alaptevékenység körében kölcsönzés keretében munkavállalót - legfeljebb egyéves határozott időre - olyan munkakörben is lehetne foglalkoztatni, amelyre a munkáltató a munkaügyi központtól állásközvetítés keretében sem kapott megfelelő jelöltet. Mindez a közszojgálatban dolgozók pozícióit nem rontaná, ugyanakkor esélyt adna munkáltatóiknak a reménytelenül üres állások legalább átmeneti betöltésére.

Egy elmaradt kivétel

Az egyenlő bánásmód alóli kivétel meghatározására - a munkabérben való eltérésnél szélesebb - kiskapu az irányelv szerint "megfelel szinten" megkötött kollektív megállapodásokban lehetséges. Ez nemzeti vagy ágazati szintű kollektív szerződéseket jelent, amely szólhat például a kölcsönzési ágazatra is[35]. A kivétel megteremtésére csak az "általános védelem tiszteletben tartása" mellett van mód, ugyanakkor az irányelv nem definiálja, mit ért e fordulat alatt.

Egyfelől a felhatalmazásnak Magyarország számára jelenleg inkább elméleti jelentősége van. Általában is alacsony a szakszervezeti szervezettség, a kölcsönzési szektor ehhez képest még inkább "alulteljesít". Ez utóbbi érthető is, hiszen a kölcsönbeadót - mint munkáltatót - alig látó, különböző kölcsönvevőknél dolgozóknak objektív akadályokba ütközik már a szakszervezet megszervezése is. Másfelől viszont kíváncsú jogpolitikailag a kollektív szerződés regulatív funkciójának növelése. Ezért nem csupán bizakodva, hanem ösztönözve is a munkaügyi kapcsolatok élénkülését, a jogharmonizáció során érdemes lett volna a munkaadói és a munkavállalói érdekképviselőknek szóló szabályozási felhatalmazást elhelyezni az Mt.-ben. Egyelőre kizárólag az egyenlő bér tekintetében. (Kézirat lezárva: 2011. október 15.) •

JEGYZETEK

1 Dr. Bankó Zoltán: Az Európai Unió munkajoga - A munkaerő-kölcsönzés, Osiris Kiadó, Budapest, 2001., 444. o. (Szerk.: Dr. Kiss György)

2 Dr. Petrovics Zoltán: Hogyan éljük túl a válságot? A munkaerő-kölcsönzés: Csodaszer vagy tünetek kezelése? 19. Országos HR Konferencia és Kiállítás, 2009. május 12-14. Budapest, kézirat.

3 Dr. Kártyás Gábor: Munkaer -kölcsonzés a közösségi irányelv elfogadása után, in: Kérdések és válaszok, 2009. február (V. évf. 2.), 28. old.

4 Mihály Ildikó: Atipikus foglalkoztatási formák - szakszervezeti szemszögb 1. Interjú Pataky Péterrel, az MSZOSZ elnökével, Munkaügyi Szemle 2009/1., 7. old.

5 Dr. Petrovics Zoltán: i. m.

6 Az Mt. valamint az ezzel összefügg törvények jogharmonizációs célú módosításáról szóló 2001. évi XVI. törvény.

7 Irányelv 1. cikk (1) bekezdése

8 Dr. Kártyás Gábor: Munkaanyag a munkaer -kölcsonzésr l szóló 2008/104/EK irányelv átvételének el készítéséhez, 2010. - kézirat, 3-4. o.

9 Irányelv 1. cikk (3) bekezdése

10 Irányelv 3. cikk (1) bekezdés

11 Mt. 193/D. § (1) bekezdés

12 193/D. § (1) bekezdés b) pont

13 Sztv. 55. § (1) bekezdés e) pontja

14 Mt. 194. § (1) bekezdés

15 Vesd össze az Mt. 194/D. §-át és 194/G. §-ának (5) bekezdését!

16 Irányelv 2. cikk 1. bekezdés e) pont

17 Irányelv 2. cikk 1. bekezdés e) pont

18 Mt. 193/C. § (1) bekezdés e) pont

19 Bankó Zoltán és Berke Gyula: A munkaer -kölcsonzés és a távmunka szabályozása az Európai Unióban és Magyarországon. Pécs, 2009., 30. o.

20 Mt. 193/C. § (1) bekezdés f) pont

21 Irányelv 5. cikk (1) bekezdése

22 Irányelv 5. cikk (2) bekezdése

23 Mt. 193/P. § (1) bekezdés

24 Mt. 194/E. § (2) bekezdés a) pontja

25 Mt. 193/H. § (9)-(10) bekezdései

26 Mt. 142/A. §

27 Lásd 97/81/EK irányelv 5. cikk (3) bek. és 99/70/EK irányelv 6. cikk (1) bek.

28 Mt. 84/A. §

29 Irányelv 11. cikk

30 Irányelv 4. cikk

31 Irányelv 2. cikk

32 Az egyszer sített foglalkoztatásról szóló 2010. évi LXXV törvény 4. § (2) bekezdés n) pontja

33 A harmadik országbeli állampolgárok magyarországi foglalkoztatásának engedélyezésér l szóló 16/2010. (V. 13.) SZMM rendelet

34 Kjt. 54. § (3) bekezdés

35 Irányelv 5. cikk (3) bekezdése

Tartalomjegyzék

Dr. Horváth István: Munkaer -kölcsonzés: jogharmonizációs kötelezettség - aggályos teljesítés (MJ, 2012/3., 171-176. o.) 1

Európai közösségi bevezetés - a kompromisszum ára 1

Magyar bevezetés - a klasszikus munkaviszony alternatívája 1

Miniszeri indokolás és a normaszöveg ambivalenciája 1

Az irányelv hatálya és a kizárható kör 2

Önkormányzati kölcsönbeadók - nem állhatnának kívül 2

A lehetséges kölcsönbeadók és az iskolaszövetkezetek 2

Az iskolaszövetkezet és tagja között fennálló munkaviszony - törvényes leplezett munkaer -kölcsonzés? 2

A harmadik személy - kölcsönnev i pozícióban 3

Szemben az irányelvvel 3

Az ideiglenesség követelménye - mit jelent id ben mérve? 3

Öt év - rossz megfogalmazásban 3

Az egyenl bánásmód - és kivételek az eltér elbánásra 4

Jogharmonizációs aggály - eleget teszünk-e a "kivételes" feltételeknek? 4

Út a hagyományos munkaviszonyhoz - árszabályozás a polgári jogban? 4

A hatálybalépés - csak a jövő nek szól a jogharmonizáció? 4

Ami a jogharmonizációból kimaradt 5

Változatlanok a közsféra tabui 5

Egy elmaradt kivétel 5